

# РЕШЕНИЕ

№ 1575

гр. София, 04.03.2020 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 70 състав,**  
в публично заседание на 04.02.2020 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Радина Карамфилова-Десподска**

при участието на секретаря Гергана Мартинова , като разгледа дело номер **13063** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 184, ал.4 от Закона за данък върху добавената стойност (ЗДДС) във вр. с чл. 145 – чл. 178 от Административно процесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба на [фирма], ЕИК:[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], Д. шосе, С. индустриална зона, Завод за безалкохолни напитки „Стил“, представлявано от А. А., управител, срещу заповед за прилагане на принудителна административна мярка № ФК-703-0031878 от 24.10.2019 г., издадена от Ж. М., на длъжност началник отдел „Оперативни дейности“ П. при ЦУ на НАП. Жалбоподателят сочи, че заповедта е издадена при наличието на съществени нарушения на съдопроизводствените правила, противоречие с материалноправните разпоредби, при несъответствие с целта на закона, поради което е незаконосъобразна и необоснована. Твърди, че неправилно административният орган е приел, че е налице нарушение на чл. 39, ал. 10 във вр. ал. 2, във вр. с чл. 3 ал. 3 от Наредба Н-18 от 13.12.2006 г. за регистриране и отчитане чрез фискални устройства на продажбите в търговските обекти, изискванията към софтуерите за управлението им и изисквания към лицата, които извършват продажби чрез електронен магазин на МФ.Твърди, че заповедта е издадена при неизяснена фактическа обстановка и липса на мотиви. Не били налице доказателства затова, че жалбоподателят е целял отклонение от данъчното облагане. Иска се отмяна на наложената ПАМ.

В проведеното открито съдебно заседание, жалбоподателят редовно призован, не се е явил и не се представлява, но е депозирал становище по жалбата, в което е изложил

подробни доводи за незаконосъобразността на оспорения акт.

Ответникът - Ж. М., на длъжност началник отдел „Оперативни дейности“ П. при ЦУ на НАП, чрез процесуалния си представител юр. Н., оспорва жалбата като неоснователна. Моли издадената заповед за налагане на принудителна административна мярка да бъде потвърдена като правилна и законосъобразна. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Административен съд София - град, III отделение, 70 състав, след като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

От представения по делото и кредитиран като писмено доказателство Протокол за извършена проверка от 17.10.2019 г., се установява, че на посочената дата, в 11.20 ч, била извършена проверка от длъжности лица при ТД на НАП - П. на търговски обект – бензиностанция, находящ се в [населено място], [улица], стопанисван и експлоатиран от [фирма], ЕИК:[ЕИК], като е констатирано, че търговеца в качеството си на задължено лице по чл. 3 от Наредба Н-18 от 13.12.2006 г., извършва продажба на течни горива чрез средства за измерване на разход, като не е спазил изискванията на чл. 118 от ЗДДС, като не предава по установената дистанционна връзка посредством данъчен терминал към НАП изискуемите данни за периода от 20.03.2019 г. до 17.10.2019 г. В хода на проверката било установено, че в обекта били налични резервоари за съхранение на гориво с вместимост съответно-резервоар № 1 за дизел – 4948 литра, № 2-бензин – 4858 литра и газ. Към тях били свързани три броя колонки, от които се извършвали зареждания на течни горива – дизел, бензин и газ. Регистрирана е ЕСФП с ИН на ФУ IS007666 и ИН на ФП12010436. Установено е, че ЕСФП изпраща данни за извършени доставки за гориво, данни от нивомер, но не изпраща данни по установената дистанционна връзка за отчетени продажби, както и данни от електронни броячи – Z отчети, от въведеното и регистрирано за обекта фискално устройство. От ЕСФП е изведен Z – отчет № 1789 от 17.10.2019 г. с бон № № 8646 от 17.10.2019 г. Посочено е, че по време на проверката е изпратена до ЕСФП ZP задача № 1722363 от 17.10.2019 г. в 11.28 ч., като до приключване на проверката не са постъпили данни за постъпили в НАП Z – отчет № 1789.

За установените нарушения бил съставен АУАН № F520177 от 29.10.2019 г., подписан от жалбоподателя без възражение.

С оглед на така извършената проверка, на 24.10.2019 г., началникът на отдел „Оперативни дейности“ П. при ЦУ на НАП, е издал оспорената в настоящото производство, заповед № ФК-703-0031878 от 24.10.2019 г., с която на основание чл. 186, ал. 1, т. 1, б. „г“ от ЗДДС, е наложил на [фирма] принудителна административна мярка (ПМ) - запечатване на търговски обект - бензиностанция, находящ се в [населено място], [улица] е забранен достъпът до обекта за срок от 14 дни. В заповедта са изложени мотиви, че срокът на запечатването се определя съобразно тежестта на нарушението и последиците от същото, начинът и вида на организиране на отчетността, които са довели до извършеното деяние, както и с оглед факта, че нарушителят отдавна извършва търговска дейност и е наясно с конкретните изисквания за нея и с начина на организация на същата.

По делото са приобщени като доказателства представените такива с жалбата и с административната преписка писмени документи.

При така изложената фактическа обстановка, съдът приема от правна страна следното:

По допустимостта на жалбата:

Жалбата е подадена срещу индивидуален административен акт, който подлежи на обжалване по смисъла на чл. 145 и сл. от АПК. Същата се оспорва от [фирма], който се явява неин адресат и заинтересовано лице по чл. 147, ал. 1 от АПК. Жалбата е подадена в преклузивния срок по чл. 149, ал.1 във вр. с ал.2 и ал.3 от АПК и се явява процесуално допустима и като такава следва да бъде разгледана по същество.

По същество на спора:

Разгледана по същество жалбата е основателна по следните съображения:

Предмет на оспорване в настоящото производство е заповед за прилагане на принудителна административна мярка № ФК-703-0031878 от 24.10.2019 г., издадена от началник отдел „Оперативни дейности“ П. при ЦУ на НАП, с която на основание чл. 186, ал. 1, т. 1, б „г“ от ЗДДС, във връзка с чл. 187 от ЗДДС, е приложена на [фирма] принудителна административна мярка (ПАМ) - запечатване на търговски обект - бензиностанция, находящ се в [населено място], [улица] е забранен достъпът до обекта за срок от 14 дни.

Съгласно чл. 186, ал. 3 ЗДДС, принудителната административна мярка по, ал. 1 се прилага с мотивирана заповед на органа по приходите или оправомощено от него длъжностно лице. Видно от приложената по делото заповед № ЗЦУ - ОПР -16/17.05.2018 г., началниците на отдели „Оперативни дейности“ в Главна дирекция „Фискален контрол“ в ЦУ на НАП са определени да издават заповеди за налагане на принудителна административна мярка "запечатване на обект" по чл. 186 ЗДДС. С оглед на това съдът приема, че оспорената заповед е издадена от компетентен орган. Спазени са изискванията за форма на административния акт, като не се установяват допуснати в хода на административното производство нарушения на административнопроизводствените правила.

По отношение материалната законосъобразност на акта:

С разпоредбата на чл. 186, ал. 1, т. 1, б. "г", във вр. с, ал. 3, във вр. с чл. 118, ал. 2 от ЗДДС, законодателят е предвидил налагането на ПАМ с мотивирана заповед, която съдържа изложение на предвидените в закона предпоставки. Тези предпоставки съгласно чл. 186, ал. 1, т. 1, б. "г" от ЗДДС са формулирани така: "Принудителната административна мярка запечатване на обект за срок до 30 дни, независимо от предвидените глоби или имуществени санкции, се прилага на лице, което не спазва реда или начина за подаване на данни по чл. 118в Националната агенция за приходите." Разпоредбата на чл. 118, ал. 2 от ЗДДС изисква фискалните устройства и интегрираните автоматизирани системи за управление на търговската дейност задължително да имат техническа възможност за установяване на дистанционна връзка, чрез която да подават данни към Националната агенция за приходите. Техническите изисквания, редът и начинът за изграждането и осъществяването на дистанционната връзка се определят с наредбата по, ал. 4, като се съгласуват с Българския институт по метрология. В изпълнение на предоставеното му от чл. 118, ал. 4, т. 3 от ЗДДС правомощие, министърът на финансите е издал наредба, с която се определят изискванията, редът и начинът за установяване на дистанционна връзка и подаването на данни към Националната агенция за приходите. Съгласно чл. 187, ал. 1 от ЗДДС при прилагане на принудителната административна мярка по чл. 186, ал. 1 от ЗДДС се забранява и достъпът до обекта.

От цитираните разпоредби може да се направи извод, че при установено по съответния ред предаване на НАП по установената дистанционна връзка на данни,

административният орган, при условията на обвързана компетентност, налага на търговеца ПАМ - "запечатване на обект и забрана за достъп до него". Органът съобразява продължителността на срока на мярката с оглед на всички факти и обстоятелства в конкретния случай, т. е. при определяне на продължителността на срока органът действа при условията на оперативна самостоятелност, което следва и от използвания в чл. 186, ал. 1 израз "до 30 дни".

Принудителната административна мярка е израз на административната държавна принуда, поради което за всеки конкретен случай трябва да е определена в такъв вид и обем, че да не ограничава правата на субектите в степен, надхвърляща тази, произтичаща от преследваната от закона цел. Преценката за съответствие на ПАМ с целта на закона следва да се извършва в съответствие с характера ѝ във всяка една от хипотезите на чл. 186, ал. 1 от ЗДДС. По отношение хипотезата в чл. 186, ал. 1, т. 1, буква "г" от ЗДДС, мярката запечатване на търговски обект има превантивно действие, а именно да се предотврати извършването на друго противоправно поведение от страна на нарушителя.

В тежест на административния орган е да обоснове с конкретни обективни данни както факта на извършено нарушение и вероятността нарушителят да извърши друго нарушение, така и необходимостта от налагането на ПАМ за определения в заповедта в срок.

В конкретния случай извършването на нарушението, за което е приложена обжалваната ПАМ, не е установено по безспорен начин.

С оглед на изложеното и въз основа на обсъдените по-горе писмени доказателства, настоящия съдебен състав на съда намира, че случая не са били налице доказателства, касаещи неизпълнението на посочените задължения по смисъла на наредбата по чл. 39, ал. 10 във вр. ал. 2, във вр. с чл. 3 ал. 3 от Наредба Н-18 от 13.12.2006 г. От доказателствата по делото, се установява действително, че от страна на дружеството жалбоподател са били извършени продажби на течни горива, за които през периода от 20.03.2019 г. до 17.10.2019 г., не са били изпращани данни по установената дистанционна връзка с търговския обект за отчетените продажби, както и данни от електронните броячи /Z отчети/ от въведеното и регистрираното за обекта фискално устройство.

Същевременно обаче се установява, че това обстоятелство не е било известно на служителите на оспорващото дружество, доколкото ФУ, с което е бил оборудван обекта, е функционирало, без да дава индикации, че не предава данни на НАП, при липса на обективна възможност търговецът да проследява дали изпращаната от него информация достига до НАП. От друга страна, от събраните по делото доказателства става ясно, че дружеството е издавало дневни и месечни отчети, като е посочено изрично, че същите от № 1572 до №1789 се съхраняват в КДФО налична в обекта, чието наличие е установено по време на проверката и представлява индиция, че дружеството жалбоподател стриктно е изпълнявало задълженията си, произтичащи от данъчното законодателство, като не е имало представа, че дистанционната връзка с НАП е прекъсната. При това положение не може да се приеме за безспорно установено, че жалбоподателят е нарушил реда или начина за подаване на изискуемите данни в НАП, доколкото ответната страна, в чиято тежест е установяването на фактическите основания, послужили за издаване на оспорения акт, не е ангажирала доказателства, удостоверяващи причината, поради която не е била осъществявана дистанционна връзка с НАП, както и дали тази причина е свързана с

пропуски в създадената организация в търговския обект, на пропуски в дейността на приходната администрация или на независещ от човешкия фактор технически проблем, респективно дали неподаването на данни се е дължало на неспазване реда или начина на подаване на такива. Административният орган, чиято е тежестта да докаже фактическите основания за издаване на принудителната административна мярка, не е сторил това, поради което издадената от него ПАМ по чл. 186, ал. 1, т. 1, б. "г" от ЗДДС се явява постановена при липса на материалноправните предпоставки за това.

На следващо място, за да е законосъобразно наложена, ПАМ трябва да е определена в такъв вид и обем, че да не ограничава правата на субектите в степен, надхвърляща тази, произтичаща от преследваната от закона цел. Предвидената в чл. 186, ал. 1, т. 1, буква "г" от ЗДДС мярка има превантивно действие, като с нея се цели да се предотврати извършването на друго противоправно поведение от страна на нарушителя. В случая, с оглед на това, че извършването на нарушение не беше доказано по безспорен и категоричен начин, наложената ПАМ не съответства на целта на закона и на принципа за съразмерност, установен с разпоредбата на чл. 6 от АПК, доколкото не е налице основание за предприемане на действия за предотвратяване извършването на нарушения на фискалната дисциплина.

Предвид изложеното, оспореният административен акт се явява постановен при неспазване на материалния закон и неговата цел, поради което следва да бъде отменен като незаконосъобразен.

По разноските по производството:

С оглед изхода на делото право на разноски притежава жалбоподателя, но предвид липсата на заявено искане за присъждане на разноски по делото, то съдът намира, че такива не следва да се присъждат на жалбоподателя.

Воден от изложените съображения, и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд София - град, III отделение, 70 състав

РЕШИ :

ОТМЕНЯ по жалба на [фирма], ЕИК:[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], Д. шосе, С. индустриална зона, Завод за безалкохолни напитки „Стил“, представлявано от А. А., Заповед за прилагане на принудителна административна мярка № ФК-703-0031878 от 24.10.2019 г., издадена от Ж. М., на длъжност началник отдел „Оперативни дейности“ П. при ЦУ на НАП.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен административен съд на Република България в 14-дневен срок от съобщението на страните, че е изготвено.

СЪДИЯ: